

## ПРАВОВА ПРИРОДА ФРАНЧАЙЗИНГУ

*Стаття присвячена з'ясуванню питань правової природи франчайзингу. Також розглядаються питання, що властиві лише франчайзингу як особливому правовому явищу.*

Неодмінним атрибутом ринкової економіки є розвиток бізнесу. Заняття підприємницькою діяльністю вимагає чималих інтелектуальних та фізичних зусиль. Дехто вирішує вести бізнесові справи, покладаючись виключно на свої власні сили, і чимало з таких сміливців досягають успіху, однак ще більше терплять невдачу. Інші можуть обрати дещо відмінний шлях, використовуючи досвід та можливості людей, ефективність бізнесу яких перевірена часом. Саме про юридичні аспекти такого варіанту — заняття власною справою — і піде мова в цій статті.

Слово «франчайзинг» є похідним від французького «franchise» — «франшиза», що в перекладі означає пільга, перевага. Франчайзинг, зародившись у Європі, найбільшого поширення отримав у Північній Америці та Австралії.

Сучасне українське законодавство не містить легального визначення поняття франчайзингу. Однак такі визначення містять деякі міжнародні документи. Так, відповідно до Положення про франчайзинг Всесвітньої організації інтелектуальної власності франчайзинг — це «договір, за яким одна особа, франчайзор (правоволоділець), яка має розроблену систему бізнесу, дозволяє іншій особі — франчайзі — використовувати цю систему відповідно до вимог володілця франшизи в обмін на винагороду». Директива Комісії ЄС № 4087/88 визначає франчайзинг як договір, за яким франчайзор надає франчайзі за пряму або опосередковану винагороду право на використання франшизи на ринку певного типу товарів і послуг. Ст. 1203 нового Цивільного кодексу України визначає франчайзинг як договір, за яким один підприємець — франчайзор (правоволоділець) надає іншому підприємцеві — франчайзі (користувачеві) за певну винагороду право експлуатувати франшизу з метою *продажу* визначеного сторонами виду товарів та/або послуг.

Як бачимо, в даному випадку франчайзинг розглядається як *договір*. У зв'язку з цим потрібно зробити невелике уточнення, оскільки в літературі існує загалом не надто відмінний підхід до розуміння франчайзингу, однак він є таким,

що дозволяє більшою мірою розкрити зміст цього явища. Відповідно до нього франчайзинг розглядається не лише як договір, а і як *сукупність певних відносин*, які мають тривалий і упорядкований (систематизований) характер. Видається, що цей підхід є продуктивнішим, оскільки якщо ми будемо розглядати франчайзинг лише як договір, то питання його правової природи буде полягати лише у вивченні властивостей цього договору (оплатність, двосторонність та ін.), в якому франчайзинг стає правовою реальією. В іншому разі з'ясування правової природи франчайзингу полягає в аналізі франчайзингових правовідносин та розкритті їх змісту.

Аналізуючи приведені визначення, зрозуміло, що франчайзингу властивий спеціальний об'єкт — *франшиза*. Відзначимо, що Директива ЄС та новий ЦивК України розуміють франшизу як *комплекс прав інтелектуальної власності, що надаються однією особою — франчайзором (правоволодільцем) іншій особі — франчайзі (правокористувачу) на певний строк та за винагороду*. Поряд із франшизою за договором франчайзингу здійснюється передача також і *об'єктів, які не мають правового захисту, а також надаються певні послуги*. Доречно підкреслити, що у франчайзі є лише тимчасове право на використання франшизи, а тому у відносинах із третіми особами він повинен інформувати їх про те, хто є «справжнім» власником франшизи, та про те, що користування франшизою засноване на договорі. Інакше треті особи можуть ототожнювати франчайзі із франчайзором, що є, безумовно, юридично неправильно.

Для повнішого розкриття природи франчайзингу уявляється доцільним зупинитися ще на деяких його характерних особливостях.

**Довгостроковість** франчайзингу зумовлена специфікою його об'єкта, оскільки останній є комплексним і повноцінне його використання потребує тривалого часу. Водночас довгостроковість має юридичні наслідки не лише у вигляді строку дії договору, а й поширюється на певний післядоговірний період. Після закінчення строку дії договору франчайзі, який належно вико-

ну вав свої обов'язки, має право на продовження договору на тих самих умовах (детальніше про цей момент йтиметься, коли будуть розглядатися проблеми в законодавстві). Якщо ж договір не було продовжено і франчайзор має намір укласти договір з іншим франчайзі, то попередній франчайзі користується переважним правом на його укладення.

**Дворівневість** відносин означає, що, незважаючи на формальну юридичну рівність сторін, між франчайзером і франчайзі виникають елементи підпорядкованості, оскільки франчайзор завжди має більше прав по договору та спрямовує, більше того — контролює діяльність франчайзі. Однак з юридичної точки зору обидва підприємці залишаються абсолютно незалежними, тому елемент підпорядкованості не є корпоративним за своєю природою, оскільки франчайзор не бере участі в управлінні франчайзі, а лише контролює дотримання останнім умов договору стосовно використання франшизи.

**Обмеження конкуренції у франчайзингу**, відповідно до вже згадуваної Директиви ЄС, є єдиним випадком, коли це не вважається обмеженням вільної конкуренції.

**Обмеження конкурентоспроможності франчайзі по території** полягає в тому, що право на експлуатацію франшизи обмежене просторовими рамками. Франчайзор зацікавлений у розвитку мережі франчайзі з метою експансії свого бізнесу, для чого йому потрібно здійснити розподіл ринку своїх товарів і послуг між франчайзі. Сказане не виключає можливості існування у системі франчайзингу лише одного франчайзі, оскільки така необхідність може бути викликана суто економічними причинами. Крім того, після закінчення дії договору франчайзі не має права протягом певного строку займатися аналогічною діяльністю на попередній території.

**Обмеження конкурентоспроможності франчайзі по суб'єктах** можна поділити на два різновиди: 1) по суб'єктах франчайзингу — франчайзі заборонено конкурувати із франчайзором та між собою; 2) у відносинах із третіми особами — заборона франчайзі на майстер-франчайзингові договори з третіми особами поза межами території, визначеної в договорі, обмеження інвестицій франчайзі в конкурентів.

**Обмеження конкурентоспроможності франчайзі по виду і роду діяльності** — франчайзі заборонено після закінчення строку дії договору займатися аналогічним видом діяльності; франчайзі не має права під час дії договору виробляти, продавати або використовувати товари, які конкурують з іншими суб'єктами франчайзингу, за винятком запасних частин.

Такі заборони зумовлені: 1) спільністю інтересів усіх учасників франчайзингових відносин та розподілом між ними «сфер впливу» на ринку; 2) зв'язаністю франчайзі певним видом діяльності та 3) вимогами, які ставить франчайзор щодо такої діяльності; 4) специфікою використання певних складових франшизи (напр., ділового досвіду, комерційної таємниці та ін.).

Таким чином, з наведеного можна зробити такий висновок: з юридичної точки зору франчайзингом є відносини як мінімум двох суб'єктів, якщо:

- 1) відбувається передача у строкове користування певних прав інтелектуальної власності;
- 2) здійснюється передача інших майнових прав та об'єктів за умови їх використання за призначенням та у спосіб, який визначає особа, що їх надає (тобто відбувається фактичне запозичення виду та організації бізнесу);
- 3) надаються послуги (маркетингові, освітні, консультаційні та ін.) з організації та ведення бізнесу;
- 4) обмежується право користувача на заняття аналогічною діяльністю, тобто існують обмеження на конкуренції, які обопільно приймаються сторонами;
- 5) здійснюється контроль за використанням наданих об'єктів.

Як видно, пп. 1—4 спрямовані на усунення будь-яких конфліктів інтересів між суб'єктами франчайзингових відносин. Фактично, з точки зору споживача, створюється той самий суб'єкт підприємницької діяльності. Однак він є самотійним у юридичному відношенні. В цьому сенсі можна сказати, що франчайзинг є не чим іншим, як «клонуванням бізнесу» як в цілому, так і його частини, тобто фактичним відтворенням одного суб'єкта підприємницької діяльності іншим, який при цьому залишається юридично самотійним. У цьому, на нашу думку, і полягає суть франчайзингу.

О. В. Уєйуско

## FRANCHISING'S LAW NATURE PROBLEM

*The article is dedicated to the franchising's law nature problem. Also few questions are being discussed, concerning the specification of franchising like a unique law phenomena.*